

DESAPROPRIAÇÃO — FUNDO DE COMÉRCIO

— A indenização pelo fundo de comércio, não se discute nem se fixa no processo de desapropriação, mas em ação direta, do locatário contra o expropriante.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Impetrantes: Elias Juliano Bonnard e outros

Mandado de segurança n.º 62.758 — Relator: Sr. Desembargador
PAULO COLOMBO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos do processo n.º 62.758 — mandado de segurança de São Paulo — em que são requerentes Elias Juliano

Bonnard, José Sousa Dias, Ricardo Fortunato e Aranha Marques & Venucci, e é requerido o Dr. Juiz de Direito dos Feitos da Fazenda Municipal, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste.

Foi a segurança pedida contra ato do requerido que imitisse a Municipalidade de São Paulo na posse dos cômodos ocupados pelos requerentes no prédio da rua Quintino Bocaiuva, esquina da rua Benjamim Constant, com os números 147, 161 e 177 da primeira rua e 9 da segunda, prédio êste desapropriado pela mesma Municipalidade.

A Constituição federal garante o direito da propriedade, salvo o caso de necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro (art. 141, § 16). Daí se conclui que o interesse público predomina sobre o particular, acarretando a perda da propriedade, mediante indenização.

Nas ações de desapropriação, isto é, no procedimento judicial em que se fixa a indenização, são partes o poder expropriante e o proprietário. Se outras pessoas podem ser prejudicadas pela desapropriação, só em ação ordinária se decidirá a respeito e se ordenará o ressarcimento dos prejuízos.

Hoje, entre nós, desde o decreto número 24.150, de 20 de abril de 1934, o fundo de comércio é protegido, na forma por êle regulado, como um direito patrimonial do comerciante. Mas mesmo neste caso, êle não pode influir na desapropriação, nem constituir embaraço a que o Poder Público entre na posse de um bem expropriado, usando-o para fim de utilidade ou necessidade pública, ou por interesse social. E' que êsse direito ao fundo de comércio não faz parte da coisa, mas somente pode aumentar-lhe o valor. Jurídico é que o titular seja indenizado, mas esta indenização não se discute nem se fixa no processo de desapropriação que visa unicamente a coisa pretendida pelo Poder Público.

Em voto vencedor no recurso extraordinário n.º 9.557, disse o douto Ministro Nelson Hungria: "Questão ainda em debate é essa de ser, ou não indenizável, no caso de desapropriação, de um imóvel, o fundo de comércio do res-

pectivo locatário. Sem dúvida que com a solução afirmativa, a indenização não é pleiteável no próprio processo de desapropriação, senão por ação direta do locatário contra o expropriante" (*Arquivo Judiciário*, 102-26).

Neste mesmo sentido decidiu a egrégia Primeira Câmara dêste Tribunal, em acórdão publicado na *Revista dos Tribunais*, 197-193. Foi seguida a doutrina exposta por Seabra Fagundes na obra *A Desapropriação no Direito Brasileiro*.

E com muito acêrto porque é reconhecido geralmente que a desapropriação extingue todos os direitos obrigacionais derivados da causa, inclusive a locação.

Assim, desapropriado um prédio, não tem o locatário, ainda que, com fundo de comércio protegível, direito a nêle permanecer. O Poder Público se desapropriou o prédio tem de ocupá-lo, de recebê-lo livremente, para dar-lhe o uso devido.

No caso dos autos, são os próprios requerentes que asseveram ter sido pedida a prévia imissão de posse, o que denota a urgência do uso da coisa pelo expropriante.

Verdade que tem sido decidido que o Poder Público para fazer o locatário desocupar o imóvel, tem de lançar mão da ação de despejo. Mas isto, em casos especiais, como, por exemplo, terem sido após a desapropriação estabelecidas relações *ex locato* entre o expropriante e o locatário. O próprio acórdão citado pelos requerentes apreciou um dêsses casos, em que ocorreram outras circunstâncias especiais.

Não tendo assim os requerentes direito líquido e certo, acordam em Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça denegar a segurança. Custas pelo requerente.

São Paulo, 28 de abril de 1953. — *Gomes de Oliveira*, Presidente. — *Paulo Colombo*, Relator. — *Amorim Lima*. — *Davi Filho*. — *P. Carvalho Pinto*.